

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE DE TRABALHO CONTRA EMPREGADOR

(Acidente do trabalho, obrigação de indenizar, objeto da indenização devida a empregado, objeto da indenização devida a familiar de empregado morto, competência para julgar ação de empregado e competência para julgar ação de familiar de empregado morto)

RENATO DE CARVALHO GUEDES (*)

ACIDENTE DO TRABALHO

Nos termos dos arts. 19 a 21 da Lei n. 8.213/91, acidente do trabalho é o evento que gera a morte do trabalhador, a lesão corporal ou a perturbação funcional, permanente ou temporária, ocorrido no trabalho, na sede do empregador ou fora dela, no percurso entre a residência do trabalhador e o local de trabalho, proveniente de fato ou ato de outrem, empregador, colega de trabalho ou terceiro. Equipara-se a acidente do trabalho, na forma do art. 20 do referido diploma legal, a doença profissional e a doença do trabalho, cujos conceitos são especificados no citado dispositivo.

Devemos observar que estas colocações têm como pressuposto tão-somente o conceito legal de acidente, e porque não temos pretensão de que este estudo tenha relevância além da prática, remetemos o leitor mais interessado à obra de *Orlando Gomes e Elson Gottschalk*⁽¹⁾.

OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR

O art. 194 da Constituição Federal estabelece o princípio da universalidade da cobertura do seguro social. Por esse princípio, todo dano sofrido pelo empregado deveria ser indenizado pela Seguridade Social, nada sendo devido pelo empregador ao empregado vítima de acidente de trabalho.

(*) Juiz do Trabalho Substituto da Justiça do Trabalho da 15ª Região.

(1) *Gomes, Orlando e Elson Gottschalk: "Curso de Direito do Trabalho"*, Forense, Rio de Janeiro, 1984, 9ª ed., pág. 340.

Ocorre, todavia, que o art. 7º, incisos XXII e XXVIII, da Constituição Federal de 1988 prevê:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:"

(...)

"XXII — redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;"

(...)

"XXVIII — seguro contra acidente de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;"

Verificamos, portanto, que apesar do art. 194 da Constituição Federal estabelecer o princípio da universalidade da cobertura do seguro social, os incisos XXII e XXVIII do art. 7º da Constituição Federal de 1988 prevêm que subsiste a responsabilidade civil do empregador para com o empregado acidentado.

A Hermenêutica ensina que não se pode considerar que determinado artigo de uma Constituição possa ser inconstitucional. Assim sendo, resta concluir que o conflito entre normas constitucionais é apenas aparente, e que o intérprete deve encontrar, sempre, uma interpretação que concilie a aplicação de todas as regras de uma Constituição.

A Súmula n. 229 do Egrégio Supremo Tribunal Federal representa essa conciliação de regras constitucionais aparentemente em conflito. Tem, a referida súmula, o seguinte teor:

"Súmula n. 229: A indenização acidentária não exclui a do direito comum, em caso de dolo ou culpa grave do empregador."

Regulamentando as normas constitucionais, a Lei n. 8.213/91, em seu art. 121, prescreveu:

"Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente de trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem."

Se considerarmos o art. 194 e os incisos XXII e XXVIII do art. 7º da Constituição Federal de 1988, assim como o art. 121 da Lei n. 8.213/91, interpretados à luz da Súmula n. 229 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, concluímos que o dano decorrente do caso fortuito, força maior e culpa leve do empregador é completamente reparado pelos benefícios da Seguridade Social (médico, hospital, remédio, fisioterapia, auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, pensão por morte etc. ...).

Todavia, subsiste a responsabilidade do empregador de pagar indenização ao empregado ou a seus familiares (na hipótese de morte do empregado), quando o empregador contribui para o acidente com dolo ou culpa grave, obrigação que encontra amparo no art. 159 de 1916, dispositivo legal que encontra equivalente no art. 186 do Novo Código Civil. A responsabilidade pressupõe "os elementos componentes do ato ilícito, de acordo com o art. 159, tido como uma das vigas-mestras do direito civil, ao lado do direito de propriedade e da família: o fato lesivo, o dano produzido e o nexo causal"⁽²⁾, elementos estes mantidos pela regra do art. 186 do Código Civil hoje em vigor.

OBJETO DE INDENIZAÇÃO DEVIDA A EMPREGADO

Consoante a regra do art. 1.059 do Código Civil de 1916 ou a regra do art. 944 do Código Civil atual, a obrigação de indenizar pressupõe dano. Logo, se o dano é reparado por benefício previdenciário, não se pode afirmar que reste dano a ser reparado por empregador.

Uma vez que os benefícios previdenciários fornecidos aos segurados vítimas de acidente do trabalho, tais como assistência médica e hospitalar, fisioterapia, medicamentos, auxílio-doença, auxílio-acidente e aposentadoria por invalidez, reparam a maior parte dos danos que o empregado pode sofrer, não restam muitos danos que possam ser objeto de indenização pelo empregador.

Com efeito, observando-se as regras dos arts. 1.537 e seguintes do Código Civil de 1916 e a jurisprudência, assim como as regras dos arts. 944 e seguintes do Novo Código Civil, tem-se que danos à saúde ou à integridade física de outrem, seja por crime de lesão corporal, acidente de automóvel ou atos de outra natureza, são indenizados mediante pagamento do valor do dano efetivo, lucros cessantes e danos morais, geralmente pela imposição de obrigação de reembolsar despesas médicas e hospitalares, reabilitação física, pensão correspondente ao período em que a vítima não pode trabalhar, indenização de redução da capacidade de trabalho, além de indenização por dano físico ou moral decorrente de cicatrizes, perda de membro ou transtornos psicológicos. Outrossim, aos dependentes econômicos da vítima morta, a jurisprudência reconhece o direito à pensão, assim como garante ao que efetuou despesas de socorro e funeral, indenização pelo que despendeu.

Vamos examinar, inicialmente, a hipótese de ação de acidente de trabalho proposta pelo empregado vítima sobrevivente de acidente de trabalho.

Quanto ao empregado vítima de acidente de trabalho, salvo quanto ao dano físico ou moral por cicatrizes, perda de membro ou transtornos psicológicos, a Seguridade Social repara: as despesas médicas e hospitalares, com o fornecimento de hospital, médico e remédio (art. 2º da Lei n.

(2) *Monteiro, Washington de Barros. "Curso de Direito Civil", vol. I, Editora Saraiva, São Paulo, 1977, 15ª ed., pág. 278.*

8.212/91); a reabilitação física, com tratamento fisioterapêutico e fornecimento de próteses (art. 89 e seguintes da Lei n. 8.213/91); o prejuízo por impossibilidade temporária de trabalho pela vítima, com auxílio-doença (art. 59 e seguintes do referido diploma legal); a redução da capacidade de trabalho, com o auxílio-acidente (art. 86 e seguintes da referida lei); e, a incapacidade permanente para o trabalho, com a aposentadoria por invalidez (art. 42 e seguintes da Lei n. 8.213/91).

É cabível, portanto, a pretensão do empregado receber do empregador indenização por dano físico e moral decorrente de perda de membro, cicatrizes ou transtornos psicológicos, porque os benefícios previdenciários não indenizam tais danos.

Registra-se que há, na jurisprudência, entendimento segundo o qual sequer a indenização por tais danos era devida no período compreendido entre o início da vigência da Lei n. 8.213/91 e revogação do seus arts. 81 e 83, que determinavam o pagamento, ao empregado vítima de acidente do trabalho, do benefício previdenciário denominado "pecúlio", cujo valor era de 75% do salário-de-contribuição na hipótese de invalidez. Isso porque tal benefício servia para indenizar os danos decorrentes de cicatrizes, perda de membro ou transtornos psicológicos. Outrossim, até a revogação do art. 141 da Lei n. 8.213/91, a Previdência Social, inclusive, reembolsava à pessoa que providenciasse o funeral de segurado, as despesas efetuadas (auxílio-funeral).

O entendimento encontra forte fundamento na regra do art. 194 da Constituição Federal e no art. 1º da Lei n. 8.212/91, segundo os quais, conforme já observado, a Seguridade Social deve obedecer o princípio da universalidade da cobertura, de modo que havendo cobertura de todos os danos pela Seguridade Social, não restaria dano a ser indenizado pelo empregador.

Segundo a jurisprudência, o juiz pode condenar o empregador que agiu com culpa grave ou dolo, ao pagamento de valor que, observando as condições socioeconômicas do ofendido e do ofensor, seja justa, mas que não seja tão alta que estimule os demais empregados a se fazerem vítima de acidente de trabalho como forma de enriquecimento, e não seja tão baixa a ponto de permitir que o empregador pense que pode permanecer agindo com culpa grave ou dolo, encontrando, a preço baixo, a solução para os problemas decorrentes de seu desleixo ou dolo⁽³⁾. Para a fixação do valor em exame não há, portanto, fórmula matemática. Em cada caso concreto cabe o arbitramento da indenização. Efetivamente, como é possível se estabelecer, por exemplo, que um empregado de uma pequena serralaria, sendo vítima de acidente de trabalho, faça jus à indenização de valor igual à devida a um empregado de uma grande indústria de automóveis multinacional, ainda que os referidos empregados tenham a mesma condição socioeconômica? Admitir-se isso seria violar o equilíbrio,

(3) Souza; Mauro César Martins de. "Responsabilidade Decorrente do Acidente do Trabalho na Doutrina e Jurisprudência", Agá Juris Editora, Campinas, 2000, pág. 194.

porque — ou a serralharia estaria sendo condenada a pagar valor impossível de ser pago e que lhe estaria levando à falência, ou a indústria automobilística estaria sendo condenada a pagar valor irrisório.

OBJETO DE INDENIZAÇÃO DEVIDA A FAMILIAR DE EMPREGADO MORTO

Quando o empregado morre em virtude de acidente de trabalho, subsiste o direito de seus familiares à indenização pelo dano consistente na perda do ente da família.

Conforme já observado, a jurisprudência reconhece aos dependentes econômicos da vítima morta o direito à pensão. Ademais, admite que faz jus à indenização aquele que efetuou despesas de socorro médico e funeral.

Evidentemente que o dependente de empregado morto em acidente de trabalho tem direito à indenização pela perda daquele que o provê de recursos para a vida.

Cláudia Salles Vilela Vianna⁽⁴⁾ resume:

... "são beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I — o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido;

II — os pais;

III — o irmão, não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido.

Observe-se ainda:

* Os dependentes de uma mesma classe concorrem em igualdade de condições;

* A existência de dependente de qualquer destas classes exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

Equiparam-se aos filhos, mediante declaração escrita do segurado:

* o enteado;

* o menor que se encontra sob sua tutela e não possua bens suficientes para o próprio sustento e educação.

O filho de criação só poderá ser incluído entre os filhos do segurado mediante apresentação de termo de guarda ou tutela.

(4) Vianna, Cláudia Salles Vilela. "Manual Prático das Relações Trabalhistas", Editora LTr, São Paulo, 1998, 3ª ed., pág. 684.

Considera-se companheiro ou companheira a pessoa que mantenha união estável com o segurado ou segurada.

Reconhece-se união estável aquela verificada entre o homem e a mulher, como entidade familiar."

A essas pessoas que a lei chama de dependentes do segurado é garantido o direito a benefício consistente no pagamento de prestação pecuniária mensal, benefício este denominado pensão por morte (art. 74 e seguintes da Lei n. 8.213/91).

Sustenta-se que sendo assim, em caso de morte de empregado em acidente do trabalho, o dependente não pode reclamar do empregador indenização por prejuízo no seu sustento, uma vez que o pagamento da pensão pela Previdência Social importaria na eliminação do prejuízo, não havendo, portanto, dano, nesse sentido, a ser reparado pelo empregador.

Ocorre, porém, que segundo a jurisprudência, é devida indenização aos pais cujo filho é vítima de acidente, ainda que os pais não sejam dependentes econômicos do filho. Com efeito, nos termos da Súmula n. 491 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, é devida a indenização ainda que o filho menor não exerça atividade remunerada. Em casos assim, o culpado, geralmente, é condenado a pagar indenização consistente em pensão mensal devida até à época em que a vítima completaria 65 anos de idade. Sobreleva observar que não se encontra entre os benefícios da Previdência Social prestação equivalente à indenização em exame.

Logo, em referidas circunstâncias, caberia tal indenização ao familiar do empregado morto em consequência de acidente de trabalho.

As considerações relativas ao entendimento de que nada é devido pelo empregador a título de indenização em virtude de acidente sofrido no período em que houve vigência dos arts. 81 e 83 da Lei n. 8.212/91, também valem para a ação de indenização proposta por familiar de empregado morto em acidente de trabalho, porque os referidos dispositivos legais previam o pagamento de pecúlio de valor equivalente a 150% do salário-de-contribuição aos dependentes do empregado morto em acidente de trabalho.

Conforme já observamos, a Seguridade Social cobre, quanto ao segurado morto em acidente do trabalho, as despesas médicas e hospitalares eventualmente existentes, mediante o fornecimento de hospital, médico e remédio (art. 2º da Lei n. 8.212/91).

A COMPETÊNCIA PARA JULGAR AÇÃO DE EMPREGADO

Sempre foi objeto de controvérsia a questão relativa à competência para o julgamento da ação judicial entre empregado e empregador com pedido de indenização decorrente de acidente de trabalho.

O Instituto Nacional da Seguridade Social é uma entidade equivalente a uma empresa seguradora, administradora de um sistema que é o resultado da evolução do contrato de seguro privado para o sistema de previdência social, cuja história é apresentada de modo impar por *Cesarino Júnior*⁽⁵⁾. Em face da relação de emprego, cabe ao empregado e ao empregador o pagamento de mensalidade de seguro (prêmio), respondendo cada um por sua cota na mensalidade, e a entidade seguradora deve reparar os danos decorrentes dos infortúnios eventualmente sofridos pelo empregado.

Rosni Ferreira⁽⁶⁾ comenta:

"O seguro, como regra geral, tem como objetivo obrigar alguém a ressarcir a outrem, através de uma indenização de pagamento único ou na forma de prestações, o prejuízo em consequência de um risco coberto e da ocorrência do sinistro. Assim, tanto é seguro o pagamento de uma indenização por danos ocasionados num veículo, como o auxílio-doença em consequência de uma causa patológica.

Em ambos os casos, o ressarcimento se fundamentou num seguro, sendo que, na primeira hipótese, o seguro do automóvel é privado e, na segunda, o seguro é social.

O seguro privado é facultativo, dependendo, exclusivamente, da vontade da parte seguradora, mas, mesmo o privado pode ser obrigatório, como, por exemplo, seguro de veículos automotores, que, se não for feito, impede o licenciamento.

No seguro social, o entendimento é diverso. O seguro social é obrigatório e impositivo; forma-se por força da própria lei."

Sempre que o empregador é chamado em juízo por empregado que pede indenização, contesta a ação e denuncia a lide à Seguridade Social. Requer ao juiz, com isso, que na hipótese de haver condenação do empregador ao pagamento de indenização, a Seguridade reembolse ao empregador o valor que este venha a pagar ao empregado. Consoante a regra do art. 76 do CPC, na hipótese de procedência da denunciação da lide o juiz profere sentença condenando o denunciado a pagar ao denunciante⁽⁷⁾.

Evidentemente que o julgamento de ação que contém denunciação da lide exige juiz que tenha competência para julgar a ação e a denunciação da lide. Como a Seguridade Social no Brasil é, atualmente, administrada por entidade federal, e como o julgamento que envolve ente federal é da competência da Justiça Federal (art. 109 da Constituição Federal), sempre que o empregador denunciasse a lide à Seguridade Social, ordinariamente, a competência para julgamento da ação passaria a ser da Justiça Federal.

(5) *Júnior, A. F. Cesarino*. "Direito Social", LTr-EDUSP, São Paulo, 1980, págs. 437/492.

(6) *Ferreira, Rosni*. "Guia Prático de Previdência Social", LTr, São Paulo, 1997, 2ª ed., pág. 194.

(7) *Santos, Moacyr Amaral*. "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", vol. II, Editora Saraiva, São Paulo, 1983, 8ª ed., pág. 33.

A presença do ente federal na ação e a necessidade de competência para julgar a denúncia afastam da Justiça do Trabalho a competência das ações de acidente de trabalho, uma vez que esta Justiça teria competência especializada apenas para julgar a ação principal, ou seja, a do empregado contra o empregador, mas não para a ação contida na denúncia da lide.

Ainda que a jurisprudência seja no sentido de que não cabe denúncia da lide à Previdência Social nas ações de acidente de trabalho (STJ, REsp 70894, DJ 14.4.97, pág. 12.738), se não houvesse uma norma especial sobre a competência para julgar ação de acidente de trabalho, ocorreria de, com a denúncia, toda ação de indenização por acidente de trabalho movida contra empregador acabar na Justiça Federal. Tendo em conta que a Justiça Federal, na maioria dos Estados da Federação, só conta com varas nas Capitais, a manutenção da competência da Justiça Federal nesses casos importaria grande obstáculo ao exercício da ação.

Diante de tais circunstâncias, desde a Constituição Federal de 1946⁽⁸⁾ o legislador constituinte atribui à Justiça Comum Estadual a competência para julgar as ações de indenização de acidente de trabalho, de modo que em face da natureza constitucional da regra, a competência da Justiça Comum Estadual prevalece mesmo quando a Seguridade Social passe a integrar a lide como denunciada.

Convém observar que até hoje a Justiça Comum dos Estados é a que tem varas na maioria dos municípios do País, o que facilita o acesso do empregado à Justiça.

Na vigência da Constituição Federal de 1969, seu art. 142, no § 2º, estabelecia que a competência para a ação de indenização decorrente de acidente de trabalho era da Justiça Comum Estadual. O inciso I do art. 109 da Constituição Federal de 1988 excluiu da competência da Justiça Federal as ações de competência da Justiça do Trabalho e as ações de acidente de trabalho. Sendo assim, pode-se entender que não é da Justiça do Trabalho a competência para julgar ação de acidente de trabalho, já que tendo, o texto constitucional, disposto que não é da Justiça Federal a competência para julgar ação de competência da Justiça do Trabalho, se a ação de acidente de trabalho fosse da competência da Justiça Trabalhista não haveria necessidade da referência expressa do art. 109 à ação de acidente de trabalho. Por isso é que alguns entendem que compete à Justiça Comum Estadual julgar a ação de acidente de trabalho.

Há quem sustente que a competência é da Justiça do Trabalho, sob o argumento de que a norma do art. 109 não pode ser examinada em conjunto com o que dispunha o § 2º do art. 142 da Constituição Federal de 1969, pois a regra antiga foi revogada com a entrada em vigor da nova Constituição. O que interesse é a regra que hoje define a competência para julgar a

(8) *Giglio, Wagner D.* "Direito Processual do Trabalho", Editora Saraiva, São Paulo, 1997, 10ª ed., pág. 43.

ação de indenização por acidente do trabalho, e nos termos do art. 114 da Constituição Federal de 1988, compete à Justiça do Trabalho julgar ação entre empregado e empregador.

Convém observar, ainda, que além da norma do art. 109 da Constituição Federal de 1988, referendando a regra do art. 142 da Constituição Federal de 1969, o § 2º do art. 643 da Consolidação das Leis do Trabalho ratifica a regra de que é da Justiça Comum Estadual a competência para julgar ação de indenização por acidente de trabalho.

Segundo a jurisprudência, representada pela Súmula n. 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça⁽⁹⁾, a competência para ação de indenização por acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual. No mesmo sentido é a orientação jurisprudencial do Egrégio Supremo Tribunal Federal, substanciada na Súmula n. 501⁽⁹⁾.

Somente uma emenda constitucional poderia eliminar definitivamente qualquer dúvida sobre a competência, pois as questões postas envolvem regras de artigos da Constituição Federal (art. 109 e 114).

O exame da competência para julgamento da ação de indenização por acidente de trabalho movida por familiar de empregado morto reforça a idéia de que é da Justiça Comum Estadual a competência para julgamento da ação de indenização por empregado vítima de acidente de trabalho, contra empregador.

COMPETÊNCIA PARA JULGAR AÇÃO DE FAMILIAR DE EMPREGADO MORTO

Vejamos, agora, a questão relativa à competência para a ação de indenização proposta por familiar de empregado que é morto em acidente de trabalho.

Se a ação é proposta pelo empregado, a competência pode ser atribuída pelo intérprete à Justiça do Trabalho, mas se a ação é proposta por familiar do trabalhador morto em acidente de trabalho, fica mais difícil sustentar que tal ação está abrangida pela norma do art. 114 da Constituição Federal.

Efetivamente, a competência para tal ação não encontra guarida na primeira parte da regra do art. 114 da Constituição Federal de 1988, porque não é ação de trabalhador contra empregador, e não cabe na segunda parte do artigo, porque não há lei estabelecendo que a competência para referida ação é da Justiça do Trabalho.

É importante observar que não seria razoável a conclusão de que a ação proposta pelo próprio empregado vítima de acidente de trabalho fosse da competência da Justiça do Trabalho, e a ação de familiar de empregado morto em acidente de trabalho fosse da competência da Justiça Comum Estadual.

(9) Lopes, Maurício Antônio Ribeiro. "Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1998, 3ª ed., pág. 1.025.